

**Rechtssache C-436/20**

**Zusammenfassung des Vorabentscheidungsersuchens gemäß Art. 98 Abs. 1  
der Verfahrensordnung des Gerichtshofs**

**Eingangsdatum:**

16. September 2020

**Vorlegendes Gericht:**

Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana (Oberster  
Gerichtshof der Autonomen Gemeinschaft Valencia) (Spanien)

**Datum der Vorlageentscheidung:**

3. September 2020

**Klägerin:**

Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a  
Domicilio (Staatlicher Verband der Einrichtungen für häusliche  
Pflegedienste, ASADE)

**Beklagter:**

Consejería de Igualdad y Políticas Inclusivas (Ministerium [der  
Comunidad Valenciana] für Gleichberechtigung und Eingliederung  
benachteiligter Personen)

---

**Gegenstand des Ausgangsverfahrens**

Gegenstand des Ausgangsverfahrens ist die Überprüfung der Rechtmäßigkeit einer Regelung der Comunidad Valenciana, wonach es öffentlichen Auftraggebern gestattet ist, zur Erbringung personenbezogener sozialer Dienstleistungen Übereinkünfte mit privaten Einrichtungen ohne Gewinnerzielungsabsicht zu schließen, ohne die in den Vorschriften der Europäischen Union über die öffentliche Auftragsvergabe vorgesehenen Verfahren anzuwenden.

## Gegenstand und Rechtsgrundlage der Vorlage

„Ersuchen um Auslegung im Wege der Vorabentscheidung – Art. 267 AEUV – Öffentliche Aufträge – Art. 49 AEUV und 56 AEUV – Richtlinie 2014/24/EU – Richtlinie 2006/123/EG – Nationale Rechtsvorschriften, die öffentlichen Auftraggebern gestatten, für die Erbringung personenbezogener sozialer Dienstleistungen Übereinkünfte mit privaten Einrichtungen ohne Gewinnerzielungsabsicht zu schließen, ohne die in den Vorschriften der Europäischen Union über das öffentliche Auftragswesen vorgesehenen Verfahren anzuwenden.“

## Vorabentscheidungsfragen

1. Sind Art. 49 AEUV sowie die Art. 76 und 77 (in Verbindung mit Art. 74 und Anhang 14) der Richtlinie 2014/24/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 (Vergaberichtlinie) dahin auszulegen, dass sie einer nationalen Regelung entgegenstehen, die es den öffentlichen Auftraggebern gestattet, mit privaten Einrichtungen ohne Gewinnerzielungsabsicht (nicht nur Freiwilligenorganisationen) Übereinkünfte zur Erbringung personenbezogener sozialer Dienstleistungen **aller Art gegen Kostenerstattung** zu schließen, ohne dabei die in der Vergaberichtlinie vorgesehenen Verfahren anzuwenden, und zwar unabhängig vom geschätzten Wert, allein durch die vorherige Einordnung dieser Übereinkünfte als nicht-vertragliche Rechtsfiguren?
2. Für den Fall, dass die erste Frage verneint wird und eine solche nationale Regelung möglich ist: Müssen Art. 49 AEUV sowie die Art. 76 und 77 (in Verbindung mit Art. 74 und Anhang 14) der Vergaberichtlinie dahin ausgelegt werden, dass sie den öffentlichen Auftraggebern gestatten, zur Erbringung von personenbezogenen sozialen Dienstleistungen **aller Art** Übereinkünfte mit privaten Einrichtungen ohne Gewinnerzielungsabsicht (nicht nur Freiwilligenorganisationen) gegen Kostenerstattung zu schließen, ohne dabei die in der Vergaberichtlinie vorgesehenen Verfahren anzuwenden, und zwar unabhängig vom geschätzten Wert, allein durch die vorherige Einordnung dieser Übereinkünfte als nicht-vertragliche Rechtsfiguren, obwohl diese nationale Regelung die in Art. 77 der Vergaberichtlinie festgelegten Voraussetzungen nicht ausdrücklich anführt, sondern auf eine nachfolgende Durchführungsverordnung verweist, ohne in die Vorgaben für diese Durchführungsverordnung ausdrücklich aufzunehmen, dass sie die in Art. 77 der Richtlinie festgelegten Voraussetzungen ausdrücklich aufgreifen muss?
3. Sollte auch die zweite Frage verneint werden, d. h. sollte eine solche nationale Regelung möglich sein, sind dann die Art. 49 und 56 AEUV, die Art. 76 und 77 (in Verbindung mit Art. 74 und Anhang XIV) der Vergaberichtlinie und Art. 15 Abs. 2 der Richtlinie 123/2006/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt dahin auszulegen, dass sie es den öffentlichen Auftraggebern zur Auswahl einer

Einrichtung ohne Gewinnerzielungsabsicht (nicht nur Freiwilligenorganisationen), mit der eine Übereinkunft über die Erbringung sozialer Dienstleistungen **aller Art** – nicht nur diejenigen, die in Art. 2 Abs. 2 Buchst. j dieser Richtlinie genannt sind – geschlossen werden soll, gestatten, in die Auswahlkriterien aufzunehmen, dass diese Einrichtung *an dem Ort ansässig sein muss, an dem die Dienstleistung auszuführen ist?*

### **Angeführte Rechtsprechung und Vorschriften des Unionsrechts**

Art. 49 und Art. 56 AEUV.

Richtlinie 2014/24/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die öffentliche Auftragsvergabe und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/18/EG (ABl. 2014, L 94, S. 65). Art. 76 und 77 (in Verbindung mit Art. 74 und Anhang XIV).

Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt (ABl. 2006, L 376, S. 36). Art. 15 Abs. 2.

Urteil des Gerichtshofs vom 19. Dezember 2012, Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce u. a. (C-159/11, EU:C:2012:817)

Urteil des Gerichtshofs vom 13. Juni 2013, Piepenbrock (C-386/11, EU:C:2013:385).

Urteil des Gerichtshofs vom 19. Juni 2014, Centro Hospitalar de Setúbal und SUCH (C-574/12, EU:C:2014:2004).

Urteil des Gerichtshofs vom 28. Januar 2016, Casta u. a. (C-50/14, EU:C:2016:56).

### **Angeführte nationale Rechtsprechung und Vorschriften des nationalen Rechts**

Ley 5/1997, de 25 de junio, por la que se regula el Sistema de Servicios Sociales en el ámbito de la Comunidad Valenciana. (Gesetz 5/1997 der Comunidad Valenciana vom 25. Juni 1997 zur Regelung des Systems sozialer Dienstleistungen im Gebiet der Comunidad Valenciana, BOE Nr. 192 vom 12. August 1997, S. 24405). Art. 44bis, 53, 56, 62, 63, 64, 66, 67 und 68. (Geändert durch die Ley 13/2016, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera, y de organización de la Generalitat [Gesetz 13/2016 vom 29. Dezember 2016 über steuerliche, verwaltungsrechtliche und finanzielle Maßnahmen und die Organisation der Selbstverwaltung der Comunidad Valenciana, BOE Nr. 34 vom 9. Februar 2017, S. 8694]).

Ley 3/2019, de 18 de febrero, de servicios sociales inclusivos de la Comunitat Valenciana (Gesetz der Comunidad Valenciana 3/2019 vom 18. Februar 2019 über soziale Dienstleistungen und die Eingliederung benachteiligter Personen, BOE Nr. 61 vom 12. März 2019, S. 23249). Art. 87, 88 und 92.

Decreto 181/2017, de 17 de noviembre, del Consell, por el que se desarrolla la acción concertada para la prestación de servicios sociales en el ámbito de la Comunitat Valenciana por entidades de iniciativa social (Dekret 181/2017 vom 17. November 2017 des Consell [Regierung der Comunidad Valenciana] zur Durchführung der konzertierten Aktion zur Erbringung sozialer Dienstleistungen im Gebiet der Comunidad Valenciana durch Einrichtungen sozialer Initiativen, DOGV Nr. 8197 vom 23. Dezember 2017, S. 48245).

### **Kurze Darstellung des Sachverhalts und des Verfahrens**

- 1 In Ausübung der ihr von der spanischen Verfassung eingeräumten Befugnisse im Bereich sozialer Dienstleistungen nahm die Comunidad Valenciana das Gesetz 5/1997 vom 25. Juni 1997 zur Regelung des Systems der sozialen Dienstleistungen im Gebiet der Comunidad Valenciana (im Folgenden: Gesetz 5/1997) an. Mit Dekret des Consell 181/2017 vom 17. November 2017 zur Durchführung der konzertierten Aktion zur Erbringung sozialer Dienstleistungen im Gebiet der Comunidad Valenciana durch Einrichtungen sozialer Initiativen (im Folgenden: Dekret 181/2017) wurden Durchführungsvorschriften zu diesem Gesetz erlassen. Das Gesetz 5/1997 wurde durch die Ley 3/2019, de 18 de febrero, de servicios sociales inclusivos de la Comunitat Valenciana (Gesetz 3/2019 vom 18. Februar 2019 über soziale Dienstleistungen und die Eingliederung benachteiligter Personen, im Folgenden: Gesetz 3/2019) aufgehoben. Das Dekret 181/2017 blieb diesem Gesetz zufolge in Kraft.
- 2 Die Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (Staatlicher Verband der Einrichtungen für häusliche Pflegedienste, im Folgenden: ASADE) hat beim vorlegenden Gericht eine verwaltungsrechtliche Klage gegen das Dekret 181/2017 erhoben. In dieser Klage beantragt sie neben der Feststellung der absoluten Nichtigkeit des Dekrets 181/2017, die Unanwendbarkeit von Art. 44*bis* Buchst. c, Art. 53, Art. 56 Abs. 2 sowie des VI. Titels des Gesetzes 5/1997 festzustellen.
- 3 In der Klage verweist die ASADE unter anderem auf Art. 267 AEUV und beantragt, das vorlegende Gericht möge ein Auslegungsersuchen über die Vereinbarkeit des Gesetzes 5/1997 mit Art. 49 AEUV, Art. 77 der Richtlinie 2014/24/EU und Art. 15 Abs. 2 der Richtlinie 2006/123/EG an den Gerichtshof stellen. Nach Anhörung der ASADE und der anderen am Verfahren beteiligten Partei, der Consejería de Igualdad y Políticas Inclusivas de la Comunidad Valenciana (im Folgenden: Ministerium für Gleichberechtigung und Eingliederung benachteiligter Personen), stellt das Gericht dem Gerichtshof die

drei Vorlagefragen, die Gegenstand des hier zusammengefassten Vorabentscheidungsersuchens sind.

### **Wesentliche Argumente der Parteien des Ausgangsverfahrens**

- 4 Nach Auffassung der ASADE schließt das Dekret 181/2017 zur Durchführung der im Gesetz 5/1997 geregelten konzertierten Aktion Einrichtungen mit Gewinnerzielungsabsicht von der Möglichkeit aus, öffentliche Dienstleistungen im Rahmen einer konzertierten Aktion auszuführen, und gestattet Einrichtungen ohne Gewinnerzielungsabsicht (nicht allein Freiwilligenorganisationen), öffentliche Dienstleistungen gegen Entgelt zu erbringen, ohne dass sie ein transparentes Wettbewerbsverfahren durchlaufen müssten, das nach dem Grundsatz der Gleichbehandlung ausgestaltet sei. Diese Regelung sei mit Art. 49 AEUV (Niederlassungsfreiheit), der Richtlinie 2014/24/EU (da der Grundsatz der Gleichbehandlung der Wirtschaftsbeteiligten missachtet werde) sowie Art. 15 Abs. 2 der Richtlinie 2006/123/EG unvereinbar.
- 5 Dies stelle eine Beschränkung der Niederlassungsfreiheit dar, die weder durch Gründe der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung noch durch solche der öffentlichen Gesundheit oder durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt sei. Auch die in den Urteilen *Centro Hospitalar de Setúbal* und *SUCH* sowie *Casta* u. a. festgelegten Ausnahmen von der Regel seien im vorliegenden Fall nicht einschlägig, da die Vorschriften der *Comunidad Valenciana* nicht auf das Gesundheitswesen und die soziale Sicherheit beschränkt seien, sondern für alle Arten sozialer Dienstleistungen gälten; zudem seien sie auf [sämtliche] Einrichtungen ohne Gewinnerzielungsabsicht anwendbar, nicht nur auf Freiwilligenorganisationen.
- 6 Abschließend weist die ASADE darauf hin, dass die Aufhebung des Gesetzes 5/1997 durch das Gesetz 3/2019 die Situation in keiner Weise verändert habe, da das Gesetz 3/2019 das System der konzertierten Aktion mit nur leichten Modifizierungen übernommen habe und nach wie vor Übereinkünfte über konzertierte Aktionen Einrichtungen ohne Gewinnerzielungsabsicht und nicht lediglich Freiwilligenorganisationen vorbehalte.
- 7 Das Ministerium für Gleichberechtigung und Eingliederung benachteiligter Personen vertritt die Ansicht, dass sowohl das Gesetz 5/1997 als auch das Dekret 181/2017 mit den Richtlinien 2014/24/EU und 2006/123/EG vereinbar seien. Ausgehend vom zunächst im EUV und derzeit im AEUV verankerten Grundsatz der Solidarität habe der Gerichtshof Ausnahmen vom Grundsatz des freien Wettbewerbs zugunsten von Einrichtungen ohne Gewinnerzielungsabsicht bei der Vergabe von Aufträgen im Bereich des Systems der sozialen Sicherheit bereits gestattet, da soziale und gesundheitliche Dienstleistungen eine Reihe von Merkmalen aufwiesen, die eine differenzierende Behandlung im Hinblick auf die Regeln des öffentlichen Auftragswesens erforderlich machten. Insoweit weist das Ministerium auf die Erwägungsgründe 6, 7 und 114 der Richtlinie 2014/24/EU

sowie auf ihren Art. 77 hin, der sogar gestatte, Aufträge im Bereich gesundheitlicher, sozialer und kultureller Dienstleistungen bestimmten Einrichtungen vorzubehalten.

- 8 Das Ministerium für Gleichberechtigung und Eingliederung benachteiligter Personen verweist darauf, dass die konzertierte Aktion als im Verhältnis zur unmittelbaren und mittelbaren Verwaltung alternative Verwaltungsform bei nicht-wirtschaftlichen öffentlichen Dienstleistungen vorgesehen sei, die Einrichtungen ohne Gewinnerzielungsabsicht ausführen, die als Entgelt [nur] die Erstattung ihrer Kosten (ohne die Möglichkeit, einen Aufschlag für einen gewerblichen Gewinn zu machen) erhielten; dabei werde vom Grundsatz der Haushaltseffizienz ausgegangen. Die konzertierte Aktion verstoße auch nicht gegen die Richtlinie 2006/123/EG, da diese weder auf nicht-wirtschaftliche Dienstleistungen von allgemeinem Interesse anzuwenden sei noch auf soziale Dienstleistungen im Zusammenhang mit Sozialwohnungen, der Kinderbetreuung und der Unterstützung von Familien und dauerhaft oder vorübergehend hilfsbedürftigen Personen, die vom Staat oder durch von ihm als gemeinnützig anerkannte Einrichtungen erbracht würden.
- 9 Schließlich ist nach Ansicht des Ministeriums für Gleichberechtigung und Eingliederung benachteiligter Personen das Ersuchen um Vorabentscheidung unbegründet, da das Gesetz 5/1997 durch das Gesetz 3/2019 aufgehoben worden sei.

#### **Kurze Darstellung der Begründung der Vorlage**

- 10 Das vorlegende Gericht weist darauf hin, dass im Licht von Entscheidungen des Gerichtshofs wie dem Urteil Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce und dem Urteil Piepenbrock der Begriff des entgeltlichen Vertrags auch solche Verträge umfasst, bei denen sich das vereinbarte Entgelt auf die Erstattung der für die Erbringung der vertraglich vereinbarten Dienstleistung entstandenen Kosten beschränkt. Deshalb bezweifelt das vorlegende Gericht, dass das in Art. 44*bis* Abs. 1 Buchst. c, Art. 53, Art. 56 Abs. 2 und in Titel VI des Gesetzes Nr. 5/1997 enthaltene System der konzertierten Aktion mit dem Recht der Europäischen Union und insbesondere mit Art. 49 und Art. 56 AEUV, Art. 76 und 77 (in Verbindung mit Art. 74 und Anhang XIV) der Richtlinie 2014/24/EU und Art. 15 Abs. 2 der Richtlinie 2006/123/EG vereinbar ist.
- 11 Das vorlegende Gericht hält es für erforderlich, dass der Gerichtshof seine Zweifel an der Vereinbarkeit des Systems der konzertierten Aktion mit dem Recht der Europäischen Union ausräumt, da hiervon seine Entscheidung über die von der ASADE beantragte Feststellung der Nichtigkeit des Dekrets 181/2017 abhängt.
- 12 Das vorlegende Gericht weist ferner darauf hin, dass sich durch den Umstand, dass das Gesetz 5/1997 durch das Gesetz 3/2019 aufgehoben worden ist, sein Interesse an der vom Gerichtshof erbetenen Auslegung nicht erledigt hat, da das neue Gesetz das System der konzertierten Aktion zur Erbringung sozialer

Dienstleistungen nicht wesentlich verändert und bei der Überprüfung der angefochtenen Verwaltungsvorschrift (das Dekret 181/2017) mit der Prüfung begonnen werden muss, ob das mit ihr durchgeführte Gesetz 5/1997 rechtmäßig war oder nicht.

ARBEITSDOKUMENT